



EFFECTOS JURÍDICO - SOCIALES DE LA AUSENCIA DE APLICACIÓN DE
MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO DIFERENTES A LA INTRAMURAL EN EL DISTRITO
JUDICIAL DE BUGA: REFLEXIONES Y PLANTEAMIENTOS

YAMILEC SOLIS ANGULO

Código estudiantil: 3000651

Director: RICARDO ANTONIO CITA TRIANA

UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA

FACULTAD DE DEREHO MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL PENAL

Bogotá, abril 2018

EFFECTOS JURÍDICO SOCIALES DE LA AUSENCIA DE APLICACIÓN DE MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO DIFERENTES A LA INTRAMURAL EN EL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA: REFLEXIONES Y PLANTEAMIENTOS

Resumen: El presente artículo intitulado *Efectos Jurídico - Sociales de la Ausencia de Aplicación de Medidas de Aseguramiento Diferentes a la Intramural en el Distrito Judicial de Buga: Reflexiones y Planteamientos*, constituye un análisis socio-jurídico realizado bajo el enfoque cualitativo de investigación con la técnica de estudio de casos. Está estructurado de la siguiente manera: en la primera sección se realiza un análisis de las medidas de aseguramiento consideradas como un aspecto central en los sistemas penales y procesales contemporáneos, igualmente se ofrecen algunas reflexiones sobre el principio de la dignidad humana, el derecho a la libertad, la presunción de inocencia y el debido proceso bajo la perspectiva socio-jurídica; en la segunda sección titulada, decisión de la Corte Constitucional y de la Corte Suprema de Justicia en relación con las medidas de aseguramiento en el derecho penal colombiano, se realiza un análisis constitucional relacionado con los aspectos concernientes a las medidas de aseguramiento y a las líneas jurisprudenciales sobre la imposición de las mismas; en lo que corresponde a la tercera sección, se ofrece un análisis comparativo de dos casos en el Distrito Judicial de Buga -Valle del Cauca, se trata de situaciones fácticas seleccionadas y analizadas bajo la óptica de una fundamentación socio - jurídica. Finalmente se plantea un conjunto de conclusiones reivindicando un derecho menos exegético y más vinculado al contexto y las necesidades sociales.

Palabras Clave: Garantías Constitucionales, Juez de Control de Garantías Justicia Restaurativa, Medidas de Aseguramiento, Tratados Internacionales, Derecho Penal, Análisis Socio-Jurídico.

INTRODUCCIÓN

Como es de conocimiento nacional y mundial, Colombia es una de las naciones en Latinoamérica donde se evidencia un alto nivel de inequidad social, según el propio DANE el país ascendió en el *ranking* para tal efecto del puesto once al octavo entre los estados más desiguales del orbe; con todo a pesar de haber trascendido del puesto noventa y siete al noventa y cinco en la escala de medición del Índice de Desarrollo Humano, publicado por el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (Pnud), Colombia sigue evidenciándose como una nación inequitativa socialmente (DANE, 2017). Sin embargo, por su parte en los dos últimos decenios ha existido una preocupación del Estado colombiano por hacer eficaz y eficiente la justicia, de tal forma que ésta no contribuya a agrandar más con decisiones inadecuadas la brecha que existe entre las distintas clases sociales del país. En este sentido, el problema abordado en el presente texto constituye una reflexión tendente a que las actuaciones de la justicia no hagan más complejas las relaciones sociales entre los colombianos.

Por su parte las universidades que cuentan con facultades de derecho o ciencias jurídicas, han realizado ingentes esfuerzos en lo pedagógico y en lo disciplinar por ofrecer estudios postgraduales que coadyuven a que los cursantes transformen sus prácticas jurídicas y vinculen cada vez más los aspectos normativos con los sociales, es decir que el derecho se comprenda en una dimensión que trascienda las prácticas meramente exegéticas y positivistas, por ello se planteó en el presente texto un ejercicio analítico consistente en dilucidar los efectos jurídicos y sociales de la ausencia de aplicación de medidas de aseguramiento diferentes a la intramural a los imputados en el Distrito Judicial de Buga – Valle del Cauca.

En esta dirección se hizo posible formular la siguiente pregunta de investigación: ¿Son vulnerados los derechos fundamentales del imputado con la aplicación indiscriminada de las medidas de aseguramiento privativas de libertad, con detención preventiva intramural por parte de los jueces de control de garantías?

En concordancia con lo planteado, la indagación adelantada se propuso como objetivo general analizar si los jueces de control de garantías, están utilizando medidas de aseguramiento

diferentes a la intramural en casos donde se puede recurrir a detención preventiva domiciliaria o medidas no privativas de la libertad, como reza el artículo 307 de la Ley 906 de 2004 que abre opciones jurídicas diferentes posibilitando otras salidas diferentes a la medida intramural, tales como: detención preventiva domiciliaria y no privativas de la libertad.

Lo anterior tiene su justificación en que muchas de las decisiones judiciales presentan repercusiones negativas que afectan al imputado, toda vez que estos deben esperar que se dicte un fallo bien sea condenatorio o absolutorio, y así mismo quedan desprotegidas personas diferentes al imputado, por ejemplo su cónyuge, hijos, padres, hermanos, entre otros, debido a que las personas privadas de la libertad -en la mayoría de los casos-, son las que suministran la obligación alimentaría como se evidenció en los dos casos que se abordaron en la sección tres del presente artículo.

Así mismo es importante resaltar que un número considerable de investigaciones en el campo del derecho, se centran en los aspectos exegéticos de la norma sin tener en cuenta las repercusiones sociales de las mismas, en tal sentido en este artículo se parte del vínculo indisoluble que existe entre el derecho y la sociedad a la cual debe prestar sus servicios como ente regulador de la misma.

Ahora bien para la estructuración del presente artículo se recurrió a una metodología con enfoque cualitativo y tipo descriptivo, con un diseño de estudio de casos, en tal sentido se abordaron dos casos fácticas tomados de diferentes juzgados penales – con funciones de control de garantías- del Distrito Judicial de Buga – Valle del Cauca, donde se impusieron en las dos situaciones una medida de aseguramiento privativa de la libertad en establecimiento carcelario. En este sentido se recurrió a fuentes primarias constituidas por los archivos correspondientes a los precitados casos, Así mismo se utilizaron fuentes secundarias como una Sentencia de la Corte Constitucional, una Providencia de la Corte Suprema de Justicia, artículos y textos jurídicos y socio – jurídicos, a los cuales se les aplicó las técnicas hermenéuticas de interpretación.

Para tal fin los dos casos fueron seleccionados rigurosamente, analizados en detalle bajo la óptica de perspectivas jurídicas que contemplan en sus reflexiones aspectos de orden social y humanístico, de donde se desprenden opciones diferentes a las penas intramurales. En tal sentido se realizó un análisis interpretativo teniendo en cuenta las particularidades de cada caso y sus contextos. Como complemento de lo anterior se analizaron frente a la temática abordada,

evoluciones jurisprudenciales y normativas en relación con la restricción del derecho a la libertad y se contrastó frente a los Tratados Internacionales ratificados por Colombia.

El presente artículo está estructurado de la siguiente manera, en la primera sección se presenta un análisis de las medidas de aseguramiento consideradas como un aspecto central en los sistemas penales y procesales contemporáneos, igualmente se ofrecen algunas reflexiones sobre el principio de la dignidad humana, el derecho a la libertad, la presunción de inocencia y el debido proceso bajo la perspectiva socio-jurídicas. En la segunda sección titulada, decisión de la Corte Constitucional y de la Corte Suprema de Justicia en relación con las medidas de aseguramiento en el derecho penal colombiano, se realiza un análisis constitucional relacionado con los aspectos concernientes a las medidas de aseguramiento y a las líneas jurisprudenciales sobre la imposición de las mismas. En lo que corresponde a la tercera sección, se ofrece un análisis comparativo de dos casos en el Distrito Judicial de Buga -Valle del Cauca, se trata de situaciones fácticas seleccionadas y analizadas bajo la óptica de la fundamentación jurídica expuesta en las secciones anteriores. Así mismo en cada uno de los casos se plantea una reflexión desde lo jurídico y sus implicaciones sociales en el contexto de cada uno de los imputados.

Finalmente luego del recorrido realizado a lo largo del texto, se ofrecen una serie de conclusiones donde se evidencia que es posible utilizar en determinados casos medidas de aseguramiento distintas a la privación de la libertad en establecimiento de reclusión, trascendiéndose la perspectiva exegético positivista.

1. LAS MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO UN ASPECTO CENTRAL EN LOS SISTEMAS PENALES Y PROCESALES CONTEMPORÁNEOS: ALGUNAS REFLEXIONES SOBRE EL PRINCIPIO DE LA DIGNIDAD HUMANA, EL DERECHO A LA LIBERTAD, LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y EL DEBIDO PROCESO BAJO LA PERSPECTIVA SOCIO-JURÍDICAS.

Como se puede constatar en algunas revisiones bibliográficas sobre el objeto del derecho penal y del procedimiento penal contemporáneos, existe el criterio generalizado entre los juristas y practicantes de esta rama del derecho, que el *Ius puniendi* tiene como objetivo central tutelar los bienes jurídicos, e igualmente constituye un instrumento con el que se penaliza y previene a aquellos individuos que cometan o pretendan cometer conductas punibles, convirtiéndose así en un mecanismo que garantiza la convivencia en sociedad.

Así mismo es un tema recurrente plantear que, con el objetivo de lograr lo anterior, el derecho penal y el procedimiento penal contemporáneos, se han servido de las llamadas medidas de aseguramiento que restringen la libertad de los individuos que actúan en un momento dado en contravía de la legislación que propugna por un orden social determinado, en este sentido gran parte del derecho penal tanto en el ámbito internacional como en el contexto colombiano han limitado su actuar a la imposición de la medida de aseguramiento privativa de la libertad en establecimiento carcelario.

No es casual que los doctores en derecho e investigadores en el campo del derecho penal, Máximo Sozzo y Maialén Somaglia hayan planteado que en el ámbito del *Ius puniendi*, en su artículo en la República de Argentina y general en Latinoamérica, la perspectiva inquisitiva del derecho penal es la que ha prevalecido durante un largo periodo, con todo como se puede observar tanto en las reflexiones de los precitados autores como en otros investigadores del campo del derecho penal europeos y latinoamericanos, en los últimos treinta años ha habido intentos reformadores hacia la búsqueda de un derecho penal más garantista y vinculado al contexto social. En este orden de ideas es ilustrativo traer a colación los planteamientos que al respecto formulan los anteriores autores:

Durante los últimos treinta años se han producido en América Latina una serie de reformas de la justicia penal que han tratado de cambiar la dinámica de su funcionamiento, comúnmente definidas como el intento de pasar de un “modelo inquisitivo” a un “modelo acusatorio” –con diversas encarnaciones particulares en las distintas jurisdicciones– buscando de este modo generar tanto una mayor capacidad de respetar y proteger las garantías y derechos de los individuos como una mayor celeridad, eficacia y eficiencia (...).

Y líneas posteriores precisan:

Estos procesos de reforma se han vehiculizado a través de nuevos textos legales que regulan el procedimiento penal así como también a través de la creación de nuevas organizaciones de la justicia penal, como las instituciones estatales autónomas dedicadas a la defensa y a la acusación. (Sozzo, M. y Somaglia, M., 2017, p.10).

En este sentido se propone analizar en la presente reflexión como el solo recurso legal de la imposición de la medida de aseguramiento intramural por parte de los jueces de control de garantías en el caso colombiano, se han convertido en un problema socio–jurídico, que trae consigo la vulneración de derechos fundamentales, no únicamente del imputado sino también en ocasiones de su núcleo familiar; así pues, los principales derechos fundamentales vulnerados al sujeto pasivo son: el Principio de Dignidad Humana, el Derecho a la Libertad, el Principio de Presunción de Inocencia y el Debido Proceso, contemplados en la carta magna colombiana, en las normas internacionales y en el Código de Procedimiento Penal, entre otros textos jurídicos; igualmente se aborda como en estos tiempos nuevas reflexiones desde el ámbito socio-jurídico proponen otros mecanismos de impartir justicia dentro del contexto de lo que se denomina justicia restaurativa, lo que puede contribuir a una transformación de las prácticas judiciales.

Igualmente a tono con lo que se viene planteando, aparecen nuevos textos legales o reformas a los ya existentes en Colombia, éstos dejan entrever claramente la tendencia hacia una perspectiva que trasciende la aplicación de la medida de aseguramiento en establecimiento carcelario; por ello fue necesaria la creación de la ley 1760 de 2015 que fue modificada por la ley 1786 de julio de 2016, que adiciona dos párrafos al artículo 307 del CPP y que a su vez ofrecen a los jueces de control de garantías hacer uso de opciones diferentes a las medidas de

aseguramiento privativa de la libertad en establecimiento carcelario, como se observa en tales párrafos de la antecitada ley 1786 de 2016:

Artículo 1o. modifícase el artículo [1o](#) de la Ley 1760 de 2015, el cual quedará así: Artículo

1o. Adiciónense dos párrafos al artículo [307](#) de la Ley 906 de 2004, del siguiente tenor:

PARÁGRAFO 1o. Salvo lo previsto en los párrafos 2o y 3o del artículo [317](#) del Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004), el término de las medidas de aseguramiento privativas de la libertad no podrá exceder de un (1) año. Cuando el proceso se surta ante la justicia penal especializada, o sean tres (3) o más los acusados contra quienes estuviere vigente la detención preventiva, o se trate de investigación o juicio de actos de corrupción de los que trata la Ley [1474](#) de 2011 o de cualquiera de las conductas previstas en el Título IV del Libro Segundo de la Ley [599](#) de 2000 (Código Penal), dicho término podrá prorrogarse, a solicitud del fiscal o del apoderado de la víctima, hasta por el mismo término inicial. Vencido el término, el Juez de Control de Garantías, a petición de la Fiscalía, de la defensa o del apoderado de la víctima podrá sustituir la medida de aseguramiento privativa de la libertad de que se trate, por otra u otras medidas de aseguramiento no privativas de la libertad de que trata el presente artículo.

En los casos susceptibles de prórroga, los jueces de control de garantías, para resolver sobre la solicitud de levantamiento o prórroga de las medidas de aseguramiento privativas de la libertad, deberán considerar, además de los requisitos contemplados en el artículo [308](#) del Código de Procedimiento Penal, el tiempo que haya transcurrido por causa de maniobras dilatorias atribuibles a la actividad procesal del interesado o su defensor, caso en el cual dicho tiempo no se contabilizará dentro del término máximo de la medida de aseguramiento privativa de la libertad contemplado en este artículo.

PARÁGRAFO 2o. Las medidas de aseguramiento privativas de la libertad solo podrán imponerse cuando quien las solicita pruebe, ante el Juez de Control de Garantías, que las no privativas de la libertad resultan insuficientes para garantizar el cumplimiento de los fines de la medida de aseguramiento. (Ley 1786, 2016) (Subrayado y negrilla de la autora del texto).

En concordancia con la cita anterior, es digno de subrayar que Colombia desde el año de 1991 ha sido definida como un Estado Social de Derecho, fundamentado en el respeto de la Dignidad Humana como reza el artículo 1 de la Constitución Política; y en relación con el Derecho a la Libertad, el Principio de Presunción de Inocencia y el Debido Proceso, la Carta Magna de nuestro país hace referencia en los artículos 28 y 29.

Conforme con los artículos señalados se define a la nación colombiana como un Estado Social de Derecho descentralizado, democrático, participativo y pluralista, fundado en el respeto de la Dignidad Humana. Así mismo se reitera que toda persona es libre y que se aplicará el Debido Proceso a las diferentes clases de actuaciones judiciales, igualmente se reafirma la Presunción de Inocencia como condición *sine qua non*. Estos aspectos se constituyen en tópicos prioritarios que deben ser tenidos en cuenta por los jueces de control de garantías al momento de tomar decisiones, particularmente en tratándose de la imposición de medidas de aseguramiento intramural.

De manera coincidente en el Derecho Penal peruano aparecen en la actualidad algunas reflexiones en horizontes similares a lo expresado líneas arriba, tal es el caso de los planteamientos formulados por el magister investigador Jhon Eber Cusi Rimache (2017) en su artículo intitulado la *Reducción de la expansión de la prisión preventiva*, donde se vislumbra la necesidad de trascender el modelo exegético positivista con el objetivo de reducir al máximo la privación de la libertad del imputado; así entonces, realizando un ejercicio micro de derecho comparado, es viable establecer similitudes entre el procedimiento penal peruano y el colombiano, por ello se considera que el análisis del precitado jurista e investigador peruano recobra validez hermenéutica en la reflexión que se propone en el presente artículo:

La prisión preventiva se encuentra en el Título III de la Sección III del Código Procesal Penal (peruano) y tiene como finalidad privar el derecho a la libertad de tránsito del imputado dentro del proceso penal que se le sigue antes de la sentencia. Esta restricción tiene como objetivo hacer exitoso el proceso penal que se emprendió. Esta privación afecta gravemente la libertad del imputado. Esta afectación será posible luego de una profunda evaluación de la existencia de los fundados y graves elementos de convicción que coligan la alta probabilidad del delito y la vinculación con el hecho punible como autor o partícipe, la certeza del peligro procesal, la proporcionalidad y duración de la medida. (Cusi, J., 2017, p. 8.) (La expresión que se encuentra entre paréntesis y el subrayado es de la autora del presente artículo).

Como se desprende de la cita del investigador peruano, se deben tener presente para aplicar las medidas de restricción al imputado, tópicos tales como “la certeza del peligro procesal, la proporcionalidad y duración de la medida” (Cusi, J., 2017, p. 8.), lo que en el contexto colombiano se puede concebir en concordancia con el Código de Procedimiento Penal en los siguientes términos: que la aplicación de la medida de aseguramiento sea necesaria para evitar que el imputado obstruya el debido ejercicio de la justicia; que este constituya un peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima y que sea probable que el imputado no comparezca al proceso o que no cumplirá la sentencia. Es menester hacer la salvedad que con lo señalado anteriormente justifica la opción del castigo intramural en centro penitenciario, empero teniendo en cuenta tales observaciones, también se abre la posibilidad de que se recurra a otro tipo de medidas de aseguramiento de no cumplirse las citadas condiciones; estas otras posibilidades se encuentran tipificadas en la Ley 906 de 2004, lo mismo que en la denominada Justicia Restaurativa, concepción alternativa que se viene abriendo un espacio en el contexto del derecho penal colombiano y Latinoamericano.

En este sentido es fundamental visibilizar los diversos aportes provenientes desde las ciencias sociales y jurídicas en el ámbito nacional, en los que se realizan distintos análisis sobre las prácticas judiciales y particularmente sobre el uso de la detención preventiva que han venido contribuyendo a alimentar el campo del derecho y que trascienden los aspectos meramente normativos, en la medida, en que consideran prioritarios incluir elementos de índole social, psicológicos, económicos, antropológicos, inclusive políticos, superándose de esta forma las interpretaciones y decisiones fundamentadas solo en los aspectos positivo - formales del derecho

para dirimir las distintas controversias que se puedan presentar entre los seres humanos en el contexto de lo penal.

En el ámbito de este análisis se considera importante referenciar el trabajo realizado por la investigadora colombiana Diana Britto Ruíz, titulado *Justicia Restaurativa. Reflexiones sobre la experiencia de Colombia*, (Britto, 2010), que al respecto de la justicia penal contemporánea ha planteado una serie de reflexiones alternativas retomando el concepto de justicia restaurativa, donde se dejan vislumbrar otras opciones de comprender la misma, en las que víctimas y victimarios pueden llegar a consensos, de tal manera que ambos resulten beneficiados, en este sentido se proponen mecanismos de justicia restaurativa tales como: conciliación pre-procesal, mediación y conciliación en el incidente de reparación integral.

En este orden de ideas la conciliación pre-procesal constituye un mecanismo ya asumido en otras áreas del derecho que tienen como intención descongestionar los juzgados y de tal forma viabilizar y dirimir con prontitud las distintas controversias entre las partes interesadas. A través de la conciliación víctimas y victimarios establecen un acuerdo de voluntades para que de forma consensuada se dirima la controversia que tuvo su inicio con el delito. Es de precisar que en Colombia la Ley 640 de 2001 posibilitó la utilización de este mecanismo.

El segundo mecanismo al que hace referencia la investigadora Diana Britto Ruíz consiste en el recurso a un tercero neutral, particular o servidor público asignado por el Fiscal General de la Nación o su delegado, quien posibilita el intercambio de las distintas opiniones entre las partes del proceso de tal manera que se cotejen los distintos puntos de vista, y con el apoyo de dicho funcionario se logre dirimir el conflicto que enfrenta a las partes. No obstante es necesario clarificar, que el mediador o la mediadora no ejercen la administración de justicia, se trata de un facilitador neutral que establece vínculos comunicativos entre las partes en conflicto.

El tercer mecanismo de justicia restaurativa propuesto por la precitada investigadora, se denomina Conciliación en el incidente de reparación integral, el cual inicia cuando el victimario ha sido declarado culpable, entonces la víctima, el fiscal o el ministerio público pueden solicitar su aplicación. El juez está en la libertad de no admitir la petición de reparación si la parte que la incentiva no es la directamente afectada o su pretensión de resarcimiento tiene como única opción el resarcimiento de carácter económico. Es de subrayar que en los procesos de reparación

que contempla se deben incluir también el compromiso de reemplazo, restitución o devolución de objetos de tipo material, si estos hicieran partes del delito, entre otros aspectos.

Lo señalado y analizado con anterioridad se encuentra expuesto detalladamente en el texto, *Justicia Restaurativa. Reflexiones sobre la experiencia de Colombia*, de la también ya citada investigadora Britto Ruíz (2010), obra reconocida en el país y en Latinoamérica como un texto pionero en uno de los ámbitos de que se ocupa este artículo.

Es preponderante de manera similar al caso anterior destacar en esta artículo, los aportes de la investigadora también colombiana Marcela Gutiérrez Quevedo, quien en la misma dirección de los planteamientos defendidos en el presente texto, propone que se debe recurrir en el ámbito del derecho penal a alternativas de justicia que trasciendan las interpretaciones y decisiones de corte positivista que han predominado en los fallos judiciales en Colombia; por ello la autora retoma en sus elucidaciones y posturas el concepto de justicia restaurativa.

Precisamente en uno de sus textos intitulado, *Hacia una justicia restaurativa*, reivindica el valor de un derecho penal y penitenciario garantista que cumpla con los principios que aquí se han mencionado como lo son, el Principio de Dignidad Humana, el Derecho a la Libertad, el Principio de Presunción de Inocencia y el Debido Proceso, en oposición a una justicia criminalizadora, estigmatizadora y en exceso formalista opuesta a lo que realmente es relevante en un Estado Social de Derecho, en el que infortunadamente existen marcadas diferencias sociales como en el caso colombiano, y donde las penas intramurales que deben ser excepcionales y no la regla general, afectan notoriamente a los imputados y a su entorno familiar ocasionando graves problemas en lo social, lo económico, lo laboral y lo psicológico, por señalar algunos aspectos. En este orden de ideas vale la pena traer a colación los planteamientos de la citada investigadora:

En Colombia, en decisiones recientes de tutela, los jueces invitan a reflexionar sobre la importancia de la libertad y la excepcionalidad de las medidas privativas de la libertad. Es el momento de reivindicar el activismo judicial ante la indiferencia y la ausencia de una política criminal democrática. (Gutiérrez, M., 2014.)

A tono con lo que se ha venido elucidando en este artículo se encuentra un documento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA, que lleva por título *Guía Práctica para reducir la prisión preventiva*, del que se retoma para efectos del presente análisis dos

aspectos: el primero, el planteamiento de que la implementación de las políticas criminales y reformas legales que establecen niveles superiores de encarcelamiento como solución a los problemas de inseguridad ciudadana, se constituyen en uno de los principales obstáculos a la utilización de mecanismos alternativos diferentes a la prisión preventiva; el segundo aspecto es que no se observa evidencia empíricamente que justifique que las políticas que se fundamentan en mayores restricciones al derecho a la libertad personal, constituyan una incidencia real en la disminución de la criminalidad y la violencia, o sirvan para los problemas de seguridad ciudadana. (OEA, 2017).

Es una práctica recurrente en Colombia que cuando se presenta un acto criminal de alta incidencia en la opinión pública y al que los medios masivos de comunicación se encargan de divulgar a través de diversas estrategias mediáticas, la propuesta generalizada de sectores pertenecientes a los ámbitos no jurídicos e incluso jurídicos, es casi al unísono, que se deben incrementar las penas para combatir dicho flagelo, lo cual como se ha expresado en la anterior cita no constituye ninguna evidencia empírica real, y por el contrario pareciera que se incrementara ese tipo de delitos. Esto necesariamente debe obligar a pensar en alternativas distintas al incremento de las penas y a vislumbrar opciones diferentes a la perspectiva exegético- positivista.

A esta altura del texto es preciso clarificar, qué se entiende en el contexto de la presente reflexión por perspectiva exegética positivista; lo primero que habría que señalar en concordancia con el filósofo del derecho y teórico de la argumentación Chaïm Perelman (1988), es que la llamada Escuela de la Exégesis tuvo diversos momentos cronológicos y, por supuesto, distintas manifestaciones y diversos representantes sobre salientes, con todo es preciso señalar que en el presente marco de análisis se hace referencia a aquella concepción que considera que los códigos no dejan nada al arbitrio del interprete. En palabras de Perelman:

Una vez establecidos los hechos, basta formular el silogismo judicial, cuya premisa mayor debe estar formada por las reglas de derecho apropiadas y la menor por la comprobación de que se han cumplido las condiciones previstas en la regla, de manera que la decisión viene dada por la conclusiones del silogismo.

En esta concepción del derecho, la doctrina debía limitarse a transformar el conjunto de la legislación en vigor en un sistema de derecho, a elaborar una dogmática jurídica que su

ministre al juez y a los juristas un instrumental lo más perfecto posible, que comporte el conjunto de reglas de derecho de las que haya que sacar la premisa mayor del silogismo judicial.

Según Perelman para que un sistema de derecho cumpla con las anteriores condiciones debe contar con las mismas características que un sistema formal, como por ejemplo el modelo de la geometría de Euclides; pero el derecho a diferencia del modelo geométrico euclideano que es limitado, se manifiesta amplio e impredecible y debe dar cuenta de muchas situaciones futuras y desconocidas. Los sistemas geométricos establecen sus reglas y verdades independientemente del contexto, el derecho y específicamente los casos que se abordan en este texto, dependen del contexto social y económico en que se encuentra inmersos tanto el imputado y su entorno familiar.

Así mismo es menester precisar algunas claridades en relación con el positivismo jurídico, en la misma perspectiva perelmaniana, en la que se plantea:

La teoría pura del derecho, tal como Kelsen la elaboró, para seguir siendo científica debe eliminar de su campo de investigación toda referencia a juicios de valor, a la idea de justicia, al derecho natural y a todo lo que concierne a la moral, a la política o a la ideología. La ciencia del derecho se preocupa de las condiciones de legalidad y de validez de los actos jurídicos y de la conformidad de los mismos con las normas que los autorizan. Kelsen reconoce sin duda que el juez no es un simple autómatas, en la medida en que las leyes que aplica, al permitir diferentes interpretaciones le dan una cierta amplitud, pero la elección entre estas interpretaciones no surge de la ciencia del derecho, ni del conocimiento, sino de una voluntad libre y arbitraria, que una investigación científica, que quiera ser objetiva y extraña a todo juicio de valor no puede guiar en manera alguna. (Perelman, Ch. 1988).

Por su parte, los Tratados Internacionales firmados por la República de Colombia, reivindican los tópicos objeto de reflexión que se han abordado en el presente texto, en tal sentido es fundamental hacer referencia a: la Declaración de Derechos Humanos (1948), Convención Americana sobre Derechos Humanos, de San José de Costa Rica (1969), Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966), y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948).

En relación con el primero, es decir la Declaración Universal de los Derechos Humanos, se tiene el artículo 1, donde se precisa: “Artículo 1. Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.” (Declaración Universal de los Derechos Humanos, 1948).

En lo referente a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de San José de Costa Rica, a la cual se han adherido un grueso número de los estados democráticos, es pertinente resaltar los artículos 7 y 9 que hacen alusión al derecho a la libertad, a la detención y encarcelamientos arbitrarios, a las garantías procesales y al derecho a la reparación en caso de privación ilegal de la libertad.

En lo correspondiente a la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948). Se hace pertinente resaltar el artículo 25, en donde se plantea que todo ser humano que haya sido privado de la libertad cuenta con el derecho a que un juez verifique sin dilación la legalidad de la medida o de lo contrario deberá ser puesto en libertad de manera inmediata.

Como se puede observar en los artículos que se traen a colación de los Tratados Internacionales, según criterio de la autora del presente ejercicio analítico, éstos se refieren de manera explícita al Principio de la Dignidad Humana, al Derecho a la Libertad, y a los encarcelamientos arbitrarios y al Debido Proceso; lo que evidencia que en el ámbito mundial existe una tendencia de avanzada de respeto a los derechos democráticos, como condición indispensable de la salvaguarda de los derechos del ser humano. En tal sentido se puede precisar que en el ámbito internacional de tiempo atrás se ha convertido en una premisa, la reivindicación de la humanización del derecho como sedimento de la cultura de la convivencia.

Retornando al contexto doméstico, el Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004) hace referencia a los aspectos que se vienen abordando en este análisis socio-jurídico, concretamente en los artículos 1, 2, 3 y 7, donde se enfatiza en el respeto a la Dignidad Humana, a la Libertad del ser humano y a la Presunción de Inocencia e *indubio pro reo*, ello conforme con las garantías procesales. En estas situaciones se precisa que se podrá modificar o revocar una medida restrictiva en los casos donde las circunstancias hayan cambiado y donde se tornen irracionales o desproporcionadas, lo anterior siempre y cuando el imputado no constituya un peligro para la sociedad, garantice su comparecencia dentro del proceso y tenga un arraigo en el

lugar de permanencia. Al respecto precisan algunos de los artículos citados: 307, 308, 310, 314 Y 318.

Se observa con claridad en el análisis de los artículos del Código de Procedimiento Penal, la concordancia que existe cuando se trata de los tópicos objeto de reflexión de la presente sección con la carta magna colombiana y los tratados internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad. Bajo esta perspectiva se evidencia como la Ley 906 de 2004 hace énfasis en los derechos y principios fundamentales de la Dignidad Humana, la Libertad, el Debido Proceso, la Prelación de los Tratados Internacionales y la Presunción de Inocencia. Sobre los aspectos anteriores es preciso resaltar por su importancia y trascendencia para efectos de la presente investigación el Derecho a la Libertad que se caracteriza por la protección de las autoridades, artículo 13 CN.

Lo que se ha expuesto en esta sección se considera desde el presente análisis, la materialización y puesta en práctica de la herencia filosófico - jurídica de lo que se denomina el pensamiento moderno en la cultura occidental y que tiene sus antecedentes en los planteamientos, reflexiones y postulados de pensadores tales como Inmanuel Kant (1724-1804) y Cesar Beccaría (1738-1794) que reflejan nuevas formas de concebir el accionar jurídico. En relación con el primer autor sus reflexiones sobre este tópico se encuentran en el texto clásico *Respuesta a la pregunta: ¿qué es la ilustración? (1784)*; y los planteamientos de jurista italiano se encuentran referenciados en su obra clásica *Tratado de los delitos y de las penas (1764)*.

Lo anterior se puede percibir con claridad meridiana en el texto de la Constitución Nacional glosada por la Comisión Colombiana de Juristas:

En una sociedad fundada en el desarrollo y el respeto de la dignidad humana, el derecho penal ha de ser también humanista y benigno. Por ello la Constitución consagra el derecho de los procesados a que les sea aplicada la ley más favorable, aun cuando haya entrado en vigencia con posterioridad a la comisión de los hechos por lo que se les ha encauzado. El principio de favorabilidad rige en relación con las leyes sustanciales y con las normas procesales, pues la Constitución no hace aquí distinción alguna. (...). (De los derechos, las garantías y los deberes., 1997, p.107).

En el contexto en el que se reflexiona es de plantear que, aunque en relación con el Debido Proceso existen administradores de justicia y abogados litigantes que consideran ver en él un elemento puramente positivo, lo que se propone desde esta reflexión es que se supere por decirlo

así, lo meramente exegético y se conciba al Debido Proceso como una garantía que puedan utilizar los jueces para imponer medidas de aseguramiento diferentes a la intramural; ahora bien, retomando los planteos de la Comisión Colombiana de Juristas, es relevante hacer visible la siguiente reflexión: “En la tradición jurídica colombiana el proyecto de la Modernidad de hacer del derecho la regla de la sociedad y el Estado, se desvió hacia el culto de la forma en cuanto forma, hacia el formalismo jurídico que niega los derechos”. (De los derechos, las garantías y los deberes., 1997, p.107).

Como se desprende de la cita anterior, los formalismos jurídicos propios del pensamiento positivista en derecho, deben ser trascendidos y se debe dar paso – esta es la intención del presente análisis -, a un derecho que contemple en su haber los aspectos de orden social y humano, ya que con las decisiones de los jueces de control de garantías al imponer como única alternativa las medidas de aseguramiento intramural a los imputados, no solo se afecta a los mismos, sino también a su núcleo familiar.

Se puede observar diáfamanamente en las anteriores reflexiones y planteamientos, como desde perspectivas no positivistas se amplía la opción de que las prácticas jurídicas contemplen medidas que trasciendan las decisiones judiciales limitadas a las penas o castigos intramurales, lo que comienza a tener eco en el derecho penal colombiano. Ahora bien, podría anotar un observador agudo conocedor del campo del derecho penal colombiano, que en el mismo Código de Procedimiento Penal se han presentado incompatibilidades en el sentido de los análisis formulados de tiempo atrás por el lógico y jurista Chaim Perelman (1970) en su ya clásico texto *Lógica Jurídica y Nueva Retórica*, cuando se refería a textos jurídicos elaborados en la Europa Continental del Siglo XX, donde se presentaban incompatibilidades similares que el Juez debía mediar con sus decisiones.

Lo anterior se puede observar en los artículos 307 y subsiguiente, de la misma Ley 906 de 2004, sobre la cual algunos analistas del derecho colombiano consideraron que chocan con los artículos 1, 2, 3, 7 de la misma normatividad. Por ello para salvar las incompatibilidades que se presentaban fue necesaria la creación de la ley 1760 de 2015, que adicionó dos párrafos al artículo 307 del Código de Procedimiento Penal, ampliando la opción jurídica de la defensa. Es importante subrayar que, hoy por hoy, la antecitada Ley surtió varias modificaciones por la nueva Ley 1786 de julio de 2016, tópicos que serán objeto de análisis en la siguiente sección,

donde se considera que desde el punto de vista de los requerimientos sociales y, en particular, de los más necesarios, la tendencia de la transformación jurídica a la que se ha hecho referencia, entre otras opciones era no contribuir a ahondar los problemas de tipo social que se estaban generando en Colombia cuando se imponen únicamente medidas de aseguramiento intramurales.

2. DECISIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL Y DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA EN RELACIÓN CON LAS MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO EN EL DERECHO PENAL COLOMBIANO.

En esta segunda sección se realiza un análisis a la Jurisprudencia C-221 de 2017 de la Honorable Corte Constitucional y de una Providencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en relación con la imposición de la medida de aseguramiento privativa de la libertad en establecimiento carcelario; el análisis se realiza bajo perspectiva socio-jurídica. Con todo es menester recordar – aunque aún falta mucho terreno por abonar- que en el ámbito del derecho penal, como consecuencia en parte del aporte de las Ciencias Sociales y Humanas, se ha ampliado el espectro jurídico y normativo de tal manera que las decisiones judiciales no deben contribuir a incrementar las desigualdades sociales y a generar inequidades que se traduzcan *a posteriori* en conflictos familiares y dramas humanos.

Como se planteó al final de la primera sección, algunas incompatibilidades y vacíos jurídicos que se presentaban en la ley 906 de 2004 fueron modificadas por la ley 1760 de 2015, ley que además incluyó dos párrafos que posteriormente fueron modificados por la ley 1786 de 2016; observando detenidamente dichas modificaciones y adiciones se percibe una ampliación de las posibilidades del imputado para obtener un castigo distinto a la privación de la libertad en un establecimiento carcelario. Precisamente una de las adiciones que se observa en la ley 1786 de 2016 se encuentra evidenciada de manera diáfana en uno de sus párrafos:

Parágrafo 1. (...) Vencido el término, el Juez de Control de Garantías, a petición de la Fiscalía, de la defensa o del apoderado de la víctima podrá sustituir la medida de aseguramiento privativa de la libertad de que se trate, por otra u otras medidas de aseguramiento no privativas de la libertad de que trata el presente artículo (...). (Ley 1786, 2016)

Vale la pena señalar que desde el interior de las facultades y programas de derecho, después de la Constitución de 1991 se ha venido ampliando el debate en torno a unas prácticas más garantistas en el campo del derecho penal y en otros ámbitos del derecho, bajo la perspectiva del denominado Estado Social de Derecho; sin embargo como debates académicos, estos devienen de gran influencia en la formación de los nuevos abogados, empero las prácticas concretas en el derecho mismo avanzan de manera lenta; aquí es digno de anotar como la

influencia de las líneas que se desprenden de las jurisprudencias de las altas cortes, vienen ampliando todo un andamiaje interpretativo jurídico que las nuevas generaciones de administradores de justicia no podrán dejar de tener presente en sus respectivas interpretaciones y decisiones.

Es importante no dejar pasar por alto que las altas cortes entre sí, también de manera inevitable han entrado en debates jurídicos minuciosos sobre diversos tópicos concernientes al ámbito del objeto de investigación abordado en el presente artículo, como se puede observar en la sentencia de la Corte Constitucional C221 de 2017 y en la providencia AP4711-2017 de la Corte Suprema de Justicia. No se puede omitir en esta reflexión, que entre estas dos altas instancias jurídicas citadas, como se puede visualizar en la providencia de la Corte Suprema de Justicia, se presentan interpretaciones diversas sobre aspectos centrales relacionados con la libertad del imputado. En criterio de la autora de este artículo, los análisis de la Corte Suprema de Justicia al respecto, están más orientados por una perspectiva exegético positivista, mientras que la línea que se desprende de la Corte Constitucional cobija una visión más de orden socio – jurídica.

En concordancia con lo planteado anteriormente, se resalta lo que se considera una concepción que limita el Derecho a la Libertad del individuo, cuando la Corte Suprema de justicia colombiana señala lo siguiente en el contexto de la providencia citada:

Sin embargo, para la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, tal fijación del ámbito temporal de aplicación de la plurimencionada causal genérica de libertad por vencimiento del plazo máximo razonable sin que el detenido haya sido juzgado se ofrece errónea. Por una parte, se advierte una equivocada equiparación de lo que significa ser juzgado, en los términos del art. 7-5 de la C.A.D.H. -norma que consagra la causal de libertad por vencimiento del plazo razonable-, con la duración del proceso penal como tal; por otra, a la hora de interpretar el art. 1º de la Ley 1786 de 2016, únicamente se acudió a una interpretación subjetiva de la norma-guiada por el método histórico- sin consideración de importantes razones sistemáticas y teleológicas, suficientemente depuradas por la jurisprudencia especializada de la Corte Suprema, concernientes a la vigencia de las medidas de aseguramiento, desde la perspectiva material de su fundamento procesal. (Corte Suprema de Justicia. AP4711-2017.p22).

Ahora bien, bajo una óptica diferente la Corte Constitucional recurriendo a una perspectiva socio histórica, retoma las garantías procesales a que tienen derecho todas las personas en el

territorio colombiano, a las que se hizo referencia en la sección anterior y a otras: que aparecen citadas a continuación: ser investigado y procesado en términos razonables, ser juzgado sin dilaciones injustificadas, el derecho de todo ser humano a ser dejado en libertad si se traspasan los límites del plazo razonable. En esta sentencia se puede entrever claramente como los argumentos esgrimidos por la Corte Constitucional centran su atención en los derechos del individuo por encima de los formalismos que esgrime la Corte Suprema de Justicia; en este sentido está a ojos vista planteada una polémica jurídica que en términos mediáticos se denomina “choque de trenes”, donde se enfrentan dos autoridades desde el punto de vista de su concepción jurídica. Con todo se considera en el presente análisis, que la Corte Constitucional posee elementos que están más próximos a la realidad social de Colombia, posibilitando con este ejercicio hermenéutico opciones que impidan perjudicar desproporcionadamente a los imputados y a su entorno familiar, con las consecuencias sociales, económicas, psicológicas que de suyo traen decisiones fundamentadas únicamente en un ejercicio exegético normativo. En este contexto vale la pena resaltar el siguiente fragmento de la señalada Jurisprudencia Constitucional:

En materia penal, el derecho a un debido proceso sin dilaciones injustificadas adquiere una importancia vital, por obvias razones vinculadas a la intensa afectación del derecho a la libertad personal del imputado que ocasionalmente se produce durante la actuación, como consecuencia de la imposición de medidas cautelares, con fines preventivos. Como se enunció en la sección anterior, la creación legislativa de las medidas de aseguramiento se halla sometida a un conjunto de límites constitucionales de carácter sustancial, que sirven de garantías para la salvaguarda de la dignidad humana y la proscripción del exceso en su utilización, límites dentro de las cuales se encuentra el derecho a un proceso sin dilaciones injustificadas. (Corte Constitucional, C221. de 2017).

Precisado lo anterior, es importante subrayar que en el sentido del presente texto la noción de detención preventiva es fundamental en lo que tiene que ver con el tema objeto de investigación, de tal forma es necesario hacer claridad sobre lo que significa la restricción de la libertad antes del juicio, por ello el juez de control de garantías debe ser supremamente cuidadoso antes de imponer una medida de aseguramiento intramural, lo que de manera indiscutible ocasiona riesgos en la concepción del Estado Social de Derecho, particularmente se coloca en tela de duda si se respetan o no algunos principios constitucionales y ciertos derechos fundamentales, cuando no se cuenta con la certeza de la responsabilidad penal del indiciado, ni

tampoco se tiene certeza absoluta de que dicha persona haya cometido efectivamente el delito que se le imputa.

Reforzando varios de los planteamientos expuestos en relación con el papel del juez de control de garantías, en torno a las valoraciones que debe realizar en sus funciones, es importante citar una sentencia anterior a la ya referenciada de la Corte Constitucional, que refleja que desde tiempo atrás se vienen trazando líneas que refuerzan el criterio aquí defendido que los jueces de control de garantía si deben establecer juicios de valor, como se observa en el siguiente fragmento del fallo C1198 de diciembre 4 de 2008:

“será suficiente la gravedad y modalidad de la punible (sic). Sin embargo, de acuerdo con el caso, el juez podrá valorar adicionalmente alguna de las siguientes circunstancias”, contenida en el artículo 24 de la Ley 1142 de 2007, que modificó el 310 de la Ley 906 de 2004, en el entendido de que para determinar el peligro que el imputado representa para la comunidad, además de la gravedad y la modalidad de la conducta punible, el **juez debe valorar** si se cumplen los fines constitucionales de la detención preventiva señalados en los artículos 308 y 310 de la Ley 906 de 2004.

Así mismo en la perspectiva que se viene abordando, también se hace indispensable visualizar en el contexto de los análisis de las líneas jurisprudenciales ofrecidas por la Corte Constitucional, que la Presunción de Inocencia establece una regla de tratamiento que favorece al acusado en el periodo de la sustanciación del proceso penal, lo que conlleva a la disminución - al mínimo- de cualquier medida a los derechos de la persona imputada. Por lo anterior se reitera que las medidas privativas de la libertad en establecimiento carcelario deben tomarse como una última opción.

A tono con lo anterior, sin desconocer la normatividad que hay al respecto, deben existir unas premisas muy claras que fundamenten que la restricción de la libertad física en realidad constituya la excepción y no la generalidad, es por ello que dicha medida debe regularse con la Presunción de Inocencia; también es digno de ser resaltado el planeamiento de carácter universal que el derecho penal debe tener como sedimento el respeto de la Dignidad Humana, y se considera en este artículo que los funcionarios judiciales, y particularmente los jueces de control de garantías, deben estar llamados a comulgar con este planteo. En este sentido apuntan las

reflexiones del reputado Miguel Ángel Pedraza Jaimes, quien plantea de manera contundente que:

En cinco (5) artículos se ocupó el legislador de las modificaciones a las normas de la detención, con incidencia directa frente al esquema de la imposición de medidas de aseguramiento, considerando que en Colombia esas medidas se dividen en privativas y no privativas de la libertad. Entre las primeras se destacan la detención preventiva en establecimiento carcelario y la detención preventiva en la residencia del imputado, mientras que las segundas suponen el cumplimiento de obligaciones o la imposición de prohibiciones, tales como la obligación de someterse a un mecanismo de vigilancia electrónica o la obligación de cumplir presentaciones periódicas, así como la prohibición de salir del país, entre muchas otras.

En la reforma se mantiene esa clasificación correspondiente a las medidas de aseguramiento, pero se introducen nuevos elementos en relación con su imposición, haciendo más exigente en su valoración la labor del juez de control de garantías cuando se trata de la imposición de medidas privativas de la libertad en contra del imputado. Y también la ley reformativa agrega nuevos componentes a los requisitos exigidos para el decreto del aseguramiento, disponiendo que la calificación jurídica de la conducta punible investigada no es exclusivamente determinante para la imposición de la medida. (subrayado de la autora del texto).

Finalmente vale la pena mencionar que, las transformaciones en la práctica jurídica derivadas de los cambios introducidos por la constitución de 1991, han contribuido no como se quisiera, a superar el modelo exegético positivista, permitiendo así la opción no solo de interpretar la norma, sino también las distintas jurisprudencias que ofrecen los magistrados en sus análisis, unos con una visión más humana y social del derecho que otros evidentemente. A partir de aquellas perspectivas socio-jurídicas extraídas de los textos jurídicos analizados se abordarán en la última sección dos casos tomados del Distrito Judicial de Buga.

3. ANÁLISIS DE DOS CASOS EN EL ÁMBITO DEL DERECHO PENAL TOMADOS DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA – VALLE DEL CAUCA

Luego de resaltar en este artículo la importancia del respeto que debe conservarse en un Estado Social de Derecho por el Principio de la Dignidad Humana, el Derecho a la Libertad, la Presunción de Inocencia y el Debido Proceso, entre otros aspectos bajo una óptica Socio-Jurídica de reivindicar el recurso de medidas diferentes a las penas intramurales en establecimiento carcelario, de retomar algunos planteamientos de prestigiosos analistas de este campo, de resaltar algunos tópicos de la llamada justicia restaurativa donde se proponen ciertas medidas particulares para resarcir los presuntos daños efectuados; así mismo posterior a un conjunto de reflexiones sobre las líneas que se desprenden de los postulados de las Honorables Cortes, en relación con el tema objeto de estudio del presente texto, se trae a colación dos casos fácticos en el ámbito del derecho penal del Distrito Judicial de Buga- Valle del Cauca, en cuyas audiencias preliminares se optó por imponer la medida de aseguramiento en establecimiento carcelario pudiéndose imponer otro tipo de medida.

Por su parte, como se ha planteado en la introducción de este artículo, la presente investigación recurrió a un enfoque cualitativo – descriptivo, con diseño metodológico tipo estudio de caso, sin embargo esta se complementará con base en una información cuantitativa – estadística, obtenida de dos juzgados con funciones de control de garantías del circuito de Buga, específicamente del municipio de Cartago ubicado en el norte del valle.

En este orden de ideas, los dos casos que se presentan a continuación: delito de receptación y homicidio agravado, son evaluados a partir de hechos jurídicamente relevantes y se analiza en ellos cómo los jueces de control de garantías impusieron medidas de aseguramiento en establecimiento carcelario a los indiciados a pesar de que se podía imponer otro tipo de medida en criterio de los postulados de la autora de este artículo. Así pues en cada caso se adelanta una descripción de los hechos, un ejercicio de análisis entrecruzado y unas conclusiones, donde se argumentará que en los dos casos se obró de manera equivocada.

Se quiere resaltar en esta parte del artículo, que a tono con los planteamientos de importantes tratadistas del derecho y en concordancia con el artículo 28 de la Constitución Política Nacional, el derecho a la libertad, se constituye en un pilar fundamental del Estado

Social de Derecho, por ello la carta magna y el código de procedimiento penal, son guardianes de este valor y principio. Sin embargo en los casos que se expondrá a continuación es vulnerado a pesar de las diferentes opciones que se contemplan en la república de Colombia.

En esta dirección es pertinente hacer referencia al primer caso, que se trata de un delito de receptación, acontecido el 10 de julio de 2016. Los hechos tuvieron ocurrencia en el municipio de Zarzal – Valle del Cauca, en una estación de gasolina, cuando una persona fue abordada por miembros de la Policía Judicial (sijin) quienes al ver que el conductor de un vehículo manifestaba expresiones nerviosas, le solicitaron registro del mismo con el fin de constatar la procedencia del automotor, dentro de su rutina procedieron a comparar número de chasis y motor. Una vez comparado constataron los agentes de la sijin de que este no le pertenecía al vehículo marca corsa de uso particular. El ciudadano fue capturado en flagrancia y dejado a disposición de la Fiscalía General de la Nación porque presuntamente era el autor del delito de receptación.

La Fiscalía General de la Nación, radicó solicitud de legalización de captura, formulación de imputación y medida de aseguramiento. En la realización de esta última solicitud manifestó el fiscal delegado, que existían elementos materiales probatorios para determinar que el imputado era el autor del delito de receptación, por cuanto el chasis y motor encontrados en el vehículo, pertenecían a un automóvil hurtado en la vecina ciudad de Santiago de Cali; lo anterior aunado a que el ciudadano capturado es un miembro de la Policía Nacional. La medida fue sustentada en el peligro que implicaba esa persona para la sociedad, por tratarse de un integrante de la misma entidad.

Así mismo en el proceso de construcción del presente texto fue posible acceder a un segundo caso, que aunque no se trata de una misma conducta punible, bajo la perspectiva del objetivo propuesto en la presente investigación, sí permite realizar comparaciones, establecer analogías y arriesgar en el buen sentido de la expresión algunas hipótesis al respecto que permitirán concluir que todavía en las decisiones judiciales prevalecen posturas marcadas por una concepción exegético – positivista del razonamiento jurídico.

En concordancia con lo anterior se presenta el segundo caso constituido por un delito de homicidio agravado acontecido el 4 de mayo de 2015. Los hechos tuvieron ocurrencia en el municipio de Roldanillo – Valle del Cauca, en el barrio El Humberto lugar donde residía la

víctima; los vecinos dieron aviso a las autoridades a través de la línea nacional 112 e informaron que en dicha residencia se había escuchado gritos y luego disparos, por ello la patrulla de vigilancia del cuadrante acudió hasta el lugar donde acontecieron los hechos encontrándose efectivamente el cuerpo sin vida de una señora. (Se denominará en adelante señora L.L.).

Posteriormente la Policía Judicial Sijin, con la intención de dar inicio a las investigaciones pertinentes y de recolectar elementos materiales probatorios, acordona le escena del crimen lugar al que llegaron los familiares de la víctima (hijas); las cuales indicaron que el presunto autor del homicidio era un señor (en adelante se llamará J.J), por ello las autoridades con la intención de ubicar al victimario comenzaron a realizar la respectiva pesquisa en el lugar de la residencia del denunciado, indagaron a amigos y a familiares.

Así las cosas, la Fiscalía General de la Nación pasado un mes de sucedidos los hechos, solicitó al juez de control de garantías una orden de captura, teniendo como pruebas las declaraciones rendidas por las hijas de la occisa en las cuales se señalaba que fue el Señor J.J el asesino de su madre, es de aclarar que lo anterior se produjo sin que las hijas de la señora asesinada fuesen testigos presenciales de los hechos.

De igual forma la Fiscalía General de la Nación radicó una solicitud ante el juez de control de garantías para que se realizaran las audiencias preliminares; en la solicitud de medida de aseguramiento, manifestó que existían elementos materiales probatorios para determinar que el imputado era el autor del delito de homicidio agravado, por cuanto en las entrevistas rendidas por las hijas de la víctima, se indicó claramente que la occisa y el señor J.J sostenían una relación de pareja desde hacía 12 años, y que además su madre le había dicho meses atrás que no quería continuar con el señor J.J, y que tenía otra persona que realmente la valoraba, así mismo dieron a conocer que el indiciado presentaba comportamientos extraños, celos intensos, y que unos días antes del homicidio le habían quitado un arma de su propiedad.

Con base en lo anterior, el juez de control de garantías consideró que en los argumentos esbozados por la fiscalía, existía una inferencia razonable que dejaba en evidencia al señor J.J como autor del delito de homicidio agravado, por lo tanto consideró que la medida de aseguramiento apropiada era la detención privativa de la libertad en establecimiento carcelario.

Se observa en las dos narraciones, que se trata en el primer caso de un integrante de la Policía Nacional y en el segundo caso de un ex miembro de la misma institución, lo que puede

tener un valor simbólico o un peso específico determinado en pro o en contra del indiciado al momento de la decisión judicial, por cuanto en las ciudades intermedias cuando se rompe la rutina por acontecimientos que de alguna manera se salen de lo normal, dichos casos o situaciones se vuelven del dominio público no solo en los medios de información locales (que se vuelven reiterativos) sino también en los distintos espacios del respectivo municipio: centros comerciales, cafeterías, el parque principal, la galería, por referenciar algunos de dichos espacios.

Así mismo otra similitud que aparece a ojos vista en la narración de los hechos, la constituye que en ambos casos se solicita por parte del fiscal que la medida de aseguramiento debe ser privativa de la libertad en establecimiento carcelario, e igualmente se puede destacar que ambas solicitudes fueron concedidas por parte de los respectivos jueces de control de garantías, por considerar a los dos imputados un peligro para la sociedad, que por sus condiciones de miembro y ex integrante de la Policía Nacional pudiesen obstruir de alguna manera el proceso y que existía asimismo el riesgo de la no comparecencia de los mismos al proceso.

Sin embargo se observa también en la narración de los hechos que, en el primer caso la captura del indiciado fue realizada en flagrancia mientras que en la segunda situación el indiciado fue capturado por una orden emanada de un juez de control de garantías de esta localidad, así mismo se debe precisar que en el caso de receptación el indiciado fue encontrado con el automotor que origina la conducta punible por ello su captura se produce en flagrancia, por su parte en el caso del homicidio el proceso de captura del indiciado se produce únicamente con base en testimonios de parientes en primer grado de consanguinidad de la víctima.

Continuando con este paralelo, la defensa del acusado del delito de receptación argumentó que la medida solicitada por el fiscal seccional y *a posteriori* decretada por el juez de control de garantías se manifestaba excesiva, en el entendido que era una persona conocida en la región cuyo buen comportamiento era de público conocimiento pues se trataba de un funcionario de la Policía Nacional que se había desempeñado básicamente realizando una labor social y comunitaria en el municipio, por lo tanto esta persona que gozaba de prestigio y reconocimiento social no se iba negar a comparecer al proceso porque era la más interesada en salvaguardar el derecho a su buen nombre, e igualmente la defensa argumentó que se pudo imponer otro tipo de

medida de aseguramiento diferente a la intramural, pues el indiciado comparecería en cualquier momento del proceso y de ninguna manera iba a obstaculizar la investigación judicial; es decir en criterio de la autora de este artículo se pudo recurrir a otra medida por ejemplo como la detención domiciliaría.

También es digno de resaltar como un hecho relevante otra argumentación esbozada por la defensa, quien subrayó que su defendido adquirió el vehículo a través de un contrato de compraventa hacía año y medio, y durante el proceso de trámite de adquisición en la secretaría de tránsito no se le informó de ninguna anomalía al respecto, lo que deja entrever claramente que el indiciado actuó siempre de buena fe y siguiendo los procedimientos a los cuales están obligados todos los ciudadanos en cuanto a estos trámites se refiere.

No considerando suficiente la argumentación ofrecida por la defensa el juez de control de garantías impuso la medida de aseguramiento intramural, sustentándose en el peligro que representaba el integrante de la Policía Nacional para la comunidad, aunado a lo anterior le impuso las prohibiciones expresas que contempla el artículo 314 de la ley 906 del 2004 en su párrafo, mismo que fuera modificado por el artículo 39 de la ley 1474 de 2011, que reza:

Parágrafo 1º. No procederá la sustitución de la detención preventiva en establecimiento carcelario, por detención domiciliaria cuando la imputación se refiera a los siguientes delitos: (...) Receptación para ocultar o encubrir el delito de hurto calificado, la receptación para ocultar o encubrir el hurto calificado en concurso con el concierto para delinquir, receptación sobre medio motorizado o sus partes esenciales, o sobre mercancía o combustible que se lleve en ellos (C. P. artículo 447, inciso 2º).

Ahora bien en lo que se respecta a los argumentos esgrimidos por el abogado defensor en el caso del homicidio agravado, es menester resaltar que se explicitó que su prohijado siempre ha estado dispuesto a comparecer al proceso, que no tiene manera ni tampoco puede obstruir el citado proceso y, que además el señor J.J siendo *otrora* miembro activo de la Policía Nacional durante 22 años, gozó de gran prestigio ético y profesional en la institución hasta el punto de ser condecorado por la gobernación del Valle del Cauca, por considerarlo uno de los mejores agentes de policía que haya tenido esta institución donde se destacó por los servicios sociales prestados a la comunidad; por ello consideró en su momento la defensa que el imputado no constituía ningún tipo de peligro para la sociedad y que durante los doce años de convivencia con la occisa cumplió a cabalidad con toda la responsabilidad que con lleva la atención y la

manutención de la familia destacándose además su comportamiento de respeto y afecto por este núcleo básico de la sociedad.

Subrayó el abogado que su defendido no se presentó ante el fiscal, primero porque no fue citado, segundo por cuanto en los medios de comunicación del municipio de Roldanillo y del Departamento del Valle del Cauca, se propagó la información “de que el señor J.J era el peor asesino del que se tuviera noticia en los últimos tiempos en la provincia vallecaucana”, así mismo los familiares de la víctima habían hecho circular en las redes sociales una serie de mensajes amenazantes y que a su vez generaron inquietudes diversas en los habitantes de la región, uno de estos mensajes era que supuestamente lo iban “picar en pedazos”. A pesar de todos los argumentos esbozados por la defensa, el juez de control de garantías impuso la medida de aseguramiento privativa de la libertad en establecimiento carcelario, decisión que fue motivada por considerarse que el señor J.J era un peligro para la sociedad y para la familia

A partir de un análisis imparcial de los hechos narrados, considera la autora del presente artículo que en relación con el primer caso, al imponérsele la medida privativa de la libertad en establecimiento carcelario, apartaron al imputado de las labores policivas de manera ligera sin que se tuviera presente el principio universal de Presunción de Inocencia, elemento fundamental que debe caracterizar un Estado Social de Derecho; lo anterior es ratificado porque el imputado fue separado definitivamente de la Policía Nacional sin que se realizara un Debido Proceso y sin ser vencido en juicio. Esto se plantea porque a pesar de que el imputado se acercó a las instalaciones de la sijn con el ánimo de verificar la información sobre el vehículo que iba adquirir no recibió por parte de ningún funcionario advertencias sobre las posibles anomalías que podría presentar el automotor, y se posibilitó que se continuara con el proceso de compraventa del mismo por parte del nuevo propietario, se considera entonces que el comprador del automotor actuó haciendo uso del principio general del derecho de la Buena Fe.

Igualmente se considera que en este proceso se vulneró el Principio Fundamental de la Dignidad Humana, porque al imponerse la Medida de Aseguramiento en Establecimiento Carcelario, el imputado tuvo que vivenciar situaciones infrahumanas producidas por el hacinamiento, la deficiente alimentación y los problemas de orden psicológico debido a su condición de ex agente de la Policía Nacional. De manera similar, otro principio vulnerado al imputado es el Derecho a la Libertad, es de señalar que el imputado es padre cabeza de familia,

su hija menor tan solo tiene 2 años de edad y él es la persona encargada de sufragar todos los gastos alimentarios según pruebas aportadas al proceso, lo que no pudo continuar realizando en su nueva condición de *reo* privado de su libertad.

Recapitulando, se puede afirmar que ninguno de estos aspectos fue considerado cuando el juez de control de garantías dictó la medida de aseguramiento privativa de la libertad en establecimiento carcelario al imputado; es de recordar que la ley 1786 de 2016, como se señaló en la sección uno del presente texto donde se explicitó que existen otras medidas de aseguramiento diferentes a la intramural e incluso se puede recurrir a los parámetros ofrecidos por la ya citada justicia restaurativa en la que el imputado pudo haber resarcido su error en caso de haberlo cometido, sin que se le vulneraran los principios fundamentales a los que se ha hecho a lo largo de este artículo, superándose así en el terreno de la práctica concreta de la decisión judicial el modelo exegético positivista.

Continuando con esta línea de análisis en relación con el segundo caso se puede señalar que la imposición de la medida privativa de la libertad en establecimiento carcelario ha traído consigo para el imputado y posteriormente acusado, además de la obvia privación de la libertad, el cierre de un establecimiento de comercio de su propiedad con el cual complementaba el sustento de su familia, ya que la pensión de que goza es insuficiente para todas las responsabilidades económicas del señor J.J. Se enfatiza en este análisis que con la citada privación de la libertad, las tres hijas menores y la esposa del acusado, se encuentran atravesando una difícil situación económica, solo reciben para su manutención la pensión del acusado por un valor de \$600.000.00, con la cual deben sufragar gastos tales como arriendo (\$450.000.00), servicios públicos (\$130.000.00), esto sin contar con la alimentación y estudios de las menores; también es menester precisar que la esposa del acusado padece graves quebrantos de salud - específicamente en la columna vertebral- lo que le ha imposibilitado conseguir un empleo. Aunado a lo anterior se resalta que el acusado tiene dos hijos adicionales mayores de edad, los cuales se encontraban cursando estudios universitarios y fruto del encarcelamiento de su padre se vieron en la imperiosa necesidad de suspender los estudios por factores económicos.

Además de todo lo dicho anteriormente el acusado con esta medida ha padecido enormes conflictos de orden psicológico, por cuanto se trata de una persona que desde una posición de autoridad, prestando los servicios para la Policía Nacional, realizó como ya se expresó un trabajo

comunitario en beneficio de muchas familias de la región, sin embargo ahora se ve recluido en un lugar donde se encuentran personas que el combatió como agente del orden precisamente sirviéndole a las comunidades. Recapitulando, en criterio de la autora del presente artículo se explicita que solo casi dos años después de acaecidos los hechos en mención se realizó la audiencia de acusación sin tener en cuenta lo consagrado en la ley 1786 de 2016, igualmente se omitió la línea jurisprudencial planteado por la sentencia C221 /2017 de la Honorable Corte Constitucional analizada en la sección segunda de este artículo, que para los días en los que se produjo la audiencia de acusación ya se encontraba en vigencia. Así las cosas en este segundo caso abordado se evidenció al igual que en el primero como se vulneraron el Debido Proceso, la Presunción de Inocencia y la pérdida del Derecho fundamental de la Libertad. Con todas las consecuencias que trae consigo dichas violaciones.

Luego de resaltar las similitudes que se presentan tanto en los hechos como en los análisis que se han adelantado sobre los dos casos traídos a colación pertenecientes al Distrito Judicial de Buga - Valle del Cauca, y de precisar algunas diferencias que de manera obvia se evidencian explícitas, como el hecho mismo de tratarse de dos conductas punibles diferentes, se proponen algunas conclusiones fundamentadas en una perspectiva socio jurídica que ha sido defendida a lo largo de esta reflexión inspirada en los planteamientos de algunos autores tanto del ámbito nacional como internacional. En esa medida en criterio de la autora del artículo, en lo que al primer caso se refiere, no existe una inferencia razonable de que el imputado fuera el posible autor del delito de receptación, toda vez que la Fiscalía General de la Nación solo aportó elementos materiales probatorios que únicamente confirman que el motor y el chasis no le correspondían a dicho vehículo, más no se realizó una investigación exhaustiva, ni se precisó si algún cuerpo de la Policía Nacional venía realizando un seguimiento en especial al vehículo que permitiera inferir que efectivamente el acusado fuera el autor de la conducta punible; se señala lo anterior por cuanto se observa que la persona fue abordada en una estación de gasolina y el vehículo al que se hace referencia permanecía parqueado la mayor parte del día en la estación de policía del municipio de Zarzal – Valle del Cauca.

Ahora bien, al imputado como se planteó en el análisis de los hechos del caso que se aborda, se le vulneró el Principio de Presunción de Inocencia o *in dubio pro reo*, en la medida en que desde el momento mismo de la captura fue considerado responsable de la conducta punible por los miembros de la Policía Judicial, posteriormente fue puesto a disposición de la Fiscalía

General de la Nación, quien igualmente de manera inmediata confirmó la culpabilidad del imputado tal cual lo había señalado la Policía Judicial.

En relación con la decisión el juez de control de garantías, se debe advertir que este se basó únicamente en la normatividad procesal, en cuanto que dicho delito tiene prohibición expresa sobre otra clase de medidas; mas no se realizó un análisis adecuado que tuviera presente la proporcionalidad de la medida de aseguramiento, pues en cuanto el fiscal se limitó a decir que por el solo hecho de ser miembro de la policía nacional el imputado se constituía en un peligro para la sociedad, inferencia razonable que solamente se realizó desde la óptica de la fiscalía, sin tener en cuenta que la defensa también allegó prueba del contrato de compraventa del vehículo, donde se podía corroborar que el automotor que se adquiría tenía una procedencia lícita o al menos se reflejaba tal situación, sumado a lo anterior es de anotar que el traspaso del automotor se realizó en la secretaría de tránsito del municipio de Zarzal, lugar donde no hubo ningún reparo sobre el origen del vehículo por parte de los funcionarios de esta secretaría; lo descrito anteriormente permite inferir que en la decisión judicial se omitió completamente el principio fundamental de la Presunción de Inocencia mismo, que ha sido reconocido por todos los estados democráticos del planta.

Igualmente, otra situación que también es digna de resaltarse, es que tanto en el primer caso traído a colación como en el segundo, se han omitido por completo la implementación de otras medidas de aseguramiento que se encuentran claramente estipuladas en el Código de Procedimiento Penal colombiano y que abren la posibilidad de decisiones judiciales más acordes con un derecho ligado al contexto social y que a su vez atiende la proporcionalidad de las penas en relación con los delitos cometidos; en tal sentido no está demás señalar que en situaciones como en el caso de la receptación analizado en este artículo, se pudo haber recurrido a una medida de aseguramiento no privativa de la libertad o en su defecto a una privativa de la libertad de carácter domiciliaria.

De manera similar la autora de este texto, considera que el juez de control de garantías no debió imponer la medida de aseguramiento en establecimiento carcelario al señor J.J, toda vez que la Fiscalía General de la Nación, no contaba con elementos materiales probatorios que lograra demostrar que fue el citado señor el autor material o intelectual de la conducta punible de la cual se le acusa, en el criterio que aquí se defiende tampoco logró demostrar el delegado de la

Fiscalía General de la Nación que el señor J.J no fuera a comparecer al proceso, ni que este representara un peligro inminente para la sociedad como se señaló en el análisis de este caso.

En concordancia con lo anterior en este segundo caso abordado, se violó el derecho fundamental al Debido Proceso, en la medida que se realizó la audiencia de acusación a pesar de que ya se encontraban vencidos los términos de que trata la ley 906 de 2004 con todas sus modificaciones; se hace alusión a lo anterior teniendo en cuenta el principio de ser juzgado dentro de un plazo razonable. Por último, a tono con algunas reflexiones realizadas en las secciones precedentes, la decisión del juez de control de garantías, como se advierte en este caso, se limitó de manera exegética y positivista a la aplicación de una normatividad, desconociendo los aspectos señalados detalladamente en este artículo.

A esta altura del presente texto, es importante retomar una idea pertinente sobre todo para el segundo caso traído a colación, y que se desprende del artículo informe de investigación del jurista Norberto Hernández Jiménez (2013), titulado *¿La detención preventiva es una medida excepcional? Estudio de caso*, en la que el precitado autor de demuestra como en los casos por el escogidos para su estudio, la presión mediática se constituyó en un factor que en un momento determinado influyó en la decisión judicial tomada al respecto; precisamente como se explicitó en la narración de los hechos del segundo caso, los medios masivos de comunicación del municipio de Roldanillo y del Valle del Cauca fueron reiterativos e insistentes, antes de haberse realizado juicio alguno, de que el señor J.J era uno de los peores asesinos en la historia de la región, lo que se considera una presión externa de los medios de comunicación formales; a esto se aunó la presión realizada por parientes y allegados de la víctima a través de las redes sociales lo que generando en la conciencia colectiva del entorno, y por supuesto de juez, la idea de que había que encarcelar a un ser humano despiadado que podía atentar contra la integridad de cualquier otro habitante de la región.

Como se observa en los análisis y en las conclusiones de los dos casos fácticos tomados del Distrito Judicial de Buga-Valle del Cauca, los dos imputados en los diferentes procesos, en criterio de lo que se ha planteado en el presente artículo, han sido víctimas de un modelo de impartir justicia que comienza a ser cuestionado desde el campo de la academia y de manera más cercana por las líneas que se desprenden de las sentencias de la Corte Constitucional. En el contexto del Valle del Cauca, un departamento que contrasta por sus grandes riquezas y su

inequidad social, la administración de justicia tiene el deber deontológico de atemperarse a las nuevas formas de concebir y, sobre todo, de practicar la justicia comprendiendo el campo del derecho bajo una perspectiva social y humana.

A tono con lo anterior, la información estadística obtenida de manera rigurosa por la investigadora del presente texto, y cuya fuente fueron los Doctores LUZ EDITH VALENCIA, ANGELA MARÍA GIRALDO y GUSTAVO BARCO, empleados de los juzgados Primero, Tercero y Quinto de control de garantías, y que comprende el periodo que oscila entre el año 2015 y el 2017, permite colegir que después de expedidas las normas 1760 de 2015 y 1786 de 2016, se impulsan desde lo socio-jurídico opciones distintas para la aplicación de las penas de medidas de aseguramiento intramural; lo anterior, en el criterio que aquí se defiende, es visualizado y aplicado por los jueces de control de garantías como se puede percibir en la siguientes cifras:

En el Caso del Juzgado Primero Penal Municipal de Cartago Valle del Cauca, en el año 2015 se impusieron 162 medidas de aseguramiento intramural; en el año 2016 las medidas impuestas fueron 61; en el año 2017 se impusieron 83, las últimas cifras correspondientes al 2017, aunque siguen siendo inferiores a las de 2015, se pudieron incrementar en los meses corresponden a la celebración de acontecimientos especiales, tal es el caso del día de la madre, vacaciones escolares y fiestas de fin de año.

En cuanto al Juzgado Tercero Penal Municipal de Cartago Valle del Cauca, en el año 2015 se impusieron 83 medidas de aseguramiento intramural; en el año 2016 las medidas impuestas fueron 56; en el año 2017 se impusieron 31; como se puede observar diáfananamente en este caso específico se observa una tendencia hacia la reducción de las penas intramurales.

El juzgado Quinto Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías, en el año 2015 no se arroja un dato de medidas intramurales, en si únicamente nos reportan 2 medidas, en el año 2016, las medidas impuestas fueron 47 y para el año de 2017, las medidas intramurales fueron 37, donde se pudo observar que el juez también impuso para estos años medidas no privativas aproximadamente 10 medidas, mas domiciliarias.

Como colofón se puede plantear de manera tentativa que los jueces de control de garantía de manera paulatina van asumiendo en sus decisiones el espíritu de las precitadas normas, haciendo del derecho un ejercicio responsable acorde con el contexto social y las exigencias de

las transformaciones que exige el mundo contemporáneo a las prácticas jurídicas. Dichos jueces vienen realizando un análisis más rigurosos a la hora de decidir sobre dichas medidas, puesto que fueron facilitados 30 audios de audiencias concentradas, en las cuales se pudo analizar dicha situación, en delitos como Homicidios, Hurto Calificado y Agravado, Acto Sexual, Acceso Carnal Violento, Violencia Intrafamiliar, Delitos contra la Administración Pública.

4. CONCLUSIONES

En el mismo horizonte que se planteó en el objetivo central de este artículo de analizar si los jueces de control de garantías, están utilizando medidas de aseguramiento diferentes a la intramural en establecimiento carcelario en casos donde se puede recurrir a detención preventiva domiciliaria o a medidas no privativas de la libertad, como reza el artículo 307 de la Ley 906 de 2004, se puede decir que desde las reflexiones académicas, las líneas que se desprenden de las sentencias de las cortes, particularmente de la Honorable Corte Constitucional, las ciencias sociales y las reflexiones socio – jurídicas se abren paso en el campo del derecho nuevas propuestas tendentes a unas prácticas jurídicas más contextuales, equitativas y humanas.

Igualmente vale la pena señalar en estas conclusiones que la discusión de fondo no es de orden metodológica o procedimental, lugar donde muchas veces se quieren llevar los debates jurídicos, el debate central en la perspectiva defendida aquí, radica en la concepción que se tenga de *justicia* o de lo *justo* y en las formas de concebir el derecho penal concretamente; para el caso que ocupó este artículo se defendió el planteamiento que en muchos casos sí es posible recurrir a medidas distintas a la intramural. Lo anterior implica entender el *quehacer* jurídico como un ámbito que no se puede separar de los problemas sociales, culturales, antropológicos y psicológicos por señalar algunos dominios que se intersecan con las prácticas jurídicas.

Otro tópico que se desea resaltar en estas conclusiones y que se puede observar en la sentencia de la Corte Constitucional abordada y en la providencia de la Corte Suprema de Justicia que se analizó en la segunda sección del presente artículo, es que el derecho constituye una práctica interpretativa y contextual que en gran medida depende de los criterios éticos, sociales, económicos y políticos de las personas encargadas de administrar e impartir justicia.

Se ha dejado adrede para el final de estas conclusiones, recordar que en la condición de Estado Social de Derecho, como se define a la república de Colombia en la carta magna, no se pueden omitir ni en las decisiones de tipo judicial ni en otro tipo de fallos, los principios fundamentales a los que tienen derecho los seres humanos en los países democráticos, tales como: el Principio de Dignidad Humana, el Derecho a la Libertad, el Principio de Presunción de Inocencia y el Debido Proceso, los cuales deben ser respetados y contemplados de manera

previa a una decisión, particularmente para el caso que ocupó la presente reflexión, las que toman los jueces de control de garantías.

Con base en las estadísticas revisadas, aunque se trata únicamente del caso de dos juzgados pertenecientes al Distrito Judicial de Buga - Valle del Cauca, es menester resaltar que posterior a la expedición de las leyes 1760 de 2015 y 1786 de 2016 del Congreso de la República, se observa una tendencia a la reducción de la implantación de medidas de aseguramiento intramural, lo que se considera un avance cuantitativo en el proceso de practicar un derecho más humano y acorde con el contexto específico colombiano.

5. BIBLIOGRAFÍA

- Barreto, M. y Sarmiento, L. (1997). De los derechos, las garantías y los deberes. Bogotá: Comisión colombiana de juristas.
- Beccaria, C. (2015). Tratado de los delitos y de las penas. España: Universidad Carlos III De Madrid.
- Britto, D. (2010). Justicia Restaurativa. Reflexiones sobre la experiencia de Colombia. Ecuador, Loja: Editorial Universidad Técnica Particular de Loja.
- Corte Constitucional (2008). Sentencia C1198. Colombia, Bogotá.
- Corte Constitucional (2017). Sentencia C221. Colombia, Bogotá.
- Corte Suprema de Justicia (2017) Providencia AP4711-2017.
- Congreso de la República. Ley 906 de 2004.
- Congreso de la República. Ley 1760 de 2015.
- Congreso de la República. Ley 1786 de 2016.
- Constitución Política de Colombia (2013). Colombia: Editorial Leyer.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos, de San José de Costa Rica (1969).
- Cusi, J. (2017). Reducción de la expansión de la prisión preventiva. Perú: Editorial Universidad Nacional de San Agustín.
- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948).
- Declaración de Derechos Humanos (1948).
- García, M. y Bernal, D. (2003). Metodología de la investigación jurídica y socio jurídica. Colombia: Universidad de Boyacá.
- Giraldo, J. (2012). Metodología y técnica de la investigación jurídica. Colombia: Universidad del Tolima.
- Gutiérrez, M. (2014). Hacia una Justicia Restaurativa. Recuperado el 19/04/2018. <https://books.openedition.org/uec/1030?lang=es>

Hernández, N. (2013). ¿La detención preventiva es una medida excepcional? Estudio de caso. Diálogos de saberes: investigaciones y ciencias sociales, ISSN 0124-0021, N°. 39, 2013, págs. 135-158.

Kant, I. (2013). ¿Qué es la ilustración?. España: Alianza Editorial.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966),

Pedraza, M. (2016). La reforma a la detención preventiva en Colombia. Recuperado el 10/07/2018. <https://derechopenalonline.com/la-reforma-a-la-detencion-preventiva-en-colombia/>.

Perelman, Ch. (1988) La lógica jurídica y la nueva retórica. España: Civitas.

Sabino, C. (2008). El proceso de Investigación. Colombia, Bogotá: Editorial Panamericana.

Sozzo, M y Somaglia, M .Prisión preventiva y reforma de la justicia penal. Una exploración sociológica sobre el caso de la Provincia de Santa Fe, Argentina..Derecho y Ciencias Sociales. Octubre 2017. N° 17. (Estudios actuales sobre la justicia penal) Pgs 7-43 ISSN 1852-2971. Instituto de Cultura Jurídica y Maestría en Sociología Jurídica. FCJ y S. UNLP